

del art. 1,483, relativa al decaimiento del beneficio de emolumento, queda extraña á las relaciones de los esposos; sólo versa con las relaciones de la mujer con los terceros acreedores.

III. Consecuencias de la obligación al pago de las deudas.

81. El art. 1,488 dice: "La mujer que pagó una deuda de la comunidad más allá de su mitad no tiene repetición contra el acreedor por lo excedente, á no ser que el recibo exprese que lo que pagó era por su mitad." Cuando la mujer está demandada como socio sólo debe pagar la mitad de la deuda. Si paga más de su mitad, pagó lo que no debía; debería, pues, tener acción en repetición de lo indebido, probando que pagó por error lo que no debía; es decir, más de la mitad á que estaba obligada. La ley le concede la repetición, pero bajo una condición especial, y es que el error conste en el recibo. ¿Cuál es el motivo de esta restricción? El legislador supone que la mujer quiso pagar más de la mitad á que estaba obligada para dar honra al compromiso contraído por su marido, á reserva de ejercer su recurso contra los herederos, pues es ordinariamente con la muerte de uno de los esposos por lo que la comunidad se disuelve. Esta presunción cae cuando el recibo dice que la mujer sólo entendió pagar la mitad que debía; si pagó más lo hizo por error; debe, pues, estar admitida á repetir por lo que pagó indebidamente. (1)

82. El art. 1,488 supone que la mujer paga más de la mitad á que estaba obligada para con los acreedores. ¿Qué debe decidirse si paga la mitad, pero esta mitad excede su emolumento? ¿Hay lugar á la aplicación del art. 1,488? Zachariæ y sus editores enseñan que debe aplicarse con mayor razón. (2) Es seguro que la mujer puede repetir; pero

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 322, núm. 148 bis.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 440 y nota 23, pfo. 520 (4.ª edición).

la cuestión está en saber si es necesario, para que pueda promover la repetición, que el recibo diga que lo que pagó fué por su mitad, ó, para decir mejor, por su emolumento. El texto no es aplicable, y según el espíritu de la ley hay que decir que derogando la disposición al derecho común no puede ser extendida á un caso que no prevee. No se puede ya suponer que la mujer quiso pagar en honor del marido; pagó su propia deuda, pero pagó más de lo que debía; hay, pues, lugar á repetición según el derecho común.

83. Por la misma razón decidimos negativamente la cuestión de saber si la disposición del art. 1,488 se aplica al marido. Cuando éste paga más de la mitad como esposo común, paga también lo que no debe; puede repetir según el derecho común probando que pagó por error. ¿Debe su recibo decir que lo que pagó era por su parte? Aquí puede invocarse la analogía y decir que se debe presumir que el marido quiso honrar el compromiso contraído por su mujer. Se decide generalmente así. (1)

Sin embargo, hay un motivo de duda. El art. 1,488 está fundado en una presunción legal y deroga el derecho común; son éstos dos motivos para interpretarlo restrictivamente. Si la ley entendió establecer una disposición general hubiera dicho el *esposo* en lugar de decir la *mujer*. Debe uno, pues, atenerse al texto.

IV. De las excepciones.

84. El art. 1,489 dice: "Aquel de ambos esposos que, por efecto de la hipoteca ejercida en un inmueble que le cayó en parte, se encuentre demandado por la totalidad de una deuda de la comunidad, tiene de derecho un recurso por la mitad de esta deuda contra el otro esposo de sus herederos." Esta disposición es una consecuencia de los prin-

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 323, núm. 148 bis.

cipios que rigen la acción hipotecaria; el acreedor puede perseguir al detentor del inmueble hipotecado para la seguridad de su crédito. Por esta promoción el tenedor debe pagar ó abandonar ó dejarse embargar. Si paga, debe pagar toda la deuda, puesto que la hipoteca garantiza el pago de toda la deuda (arts. 41, 97 y 98 de la Ley Hipotecaria). Si abandona el inmueble se vende en subasta, así como si los terceros tenedores se dejan expropiar. En cualquiera hipótesis los terceros tenedores pagan la deuda directa ó indirectamente. Si es uno de los esposos quien es el tenedor del inmueble hipotecado por la deuda de la comunidad, estará obligado á pagar toda la deuda, aunque personalmente sólo deba la mitad. La ley dice que tiene un recurso de *derecho* por la mitad de la deuda contra el otro esposo ó sus herederos. Tal es, en efecto, el derecho común; el esposo sólo es deudor por la mitad; en cuanto á la otra mitad que paga por su cónyuge, está obligado á pagarla por la acción hipotecaria; por consiguiente, está subrogado en los derechos del acreedor contra el deudor (art. 1,251, 3.º)

La hipoteca que grava una ganancial por una deuda de la comunidad había sido consentida por el marido. Si el inmueble cae en su lote, la validez de la hipoteca no es dudosa, puesto que el marido está como si siempre hubiese sido propietario del inmueble. Pero si el inmueble se pone en el lote de la mujer, ella es quien está como si siempre hubiese tenido la propiedad; se pudiera inducir que la hipoteca consentida por el marido es nula como hecha por quien no era propietario. Hemos ya contestado á esta objeción (núm. 18). La hipoteca sólo caería si fuese consentida por el marido después de la disolución de la comunidad; en este caso, la mujer, al aceptar, no estaría como si hubiese concurrido en el acta, puesto que no era ya mujer común en el momento en que fué establecida la hipoteca. (1)

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 323, núm. 149 bis II.

85. El principio según el cual el esposo sólo está obligado á la mitad de las deudas que no ha contraído personalmente, recibe una segunda excepción cuando la deuda es indivisible. Es de la esencia de estas deudas que el pago no puede hacerse en partes, puesto que no son susceptibles de división ni marital ni intelectual (art. 1,217). La deuda indivisible tampoco puede dividirse entre los esposos asociados como lo puede entre los codeudores en general; el esposo que la paga lo hace necesariamente por el todo; tendrá, pues, un recurso contra su cónyuge en virtud de la subrogación. Hay una sentencia de la Corte de Bruselas que parece ser contraria; pero, juzgando por los términos de la sentencia, la obligación no era indivisible; (1) hemos tenido ocasión de observar que el lenguaje de los tribunales no está siempre correcto en materia de la indivisibilidad.

86. Los acreedores de una sucesión pueden pedir contra el acreedor de un heredero la separación del patrimonio del difunto del patrimonio del heredero. Se pregunta si los acreedores de la comunidad tendrían el mismo derecho. Una sentencia de la Corte de Caen se los reconoce, pero sólo es en los considerandos, y aun así la proposición no está motivada. Los autores están acordes en enseñar que los acreedores de la comunidad no deben admitirse á provocar la separación de los bienes comunes del excedente del patrimonio de los esposos, y que los acreedores de la mujer no pueden pedir la separación de su patrimonio propio de su parte en la comunidad. Hemos dicho en otro lugar cuáles son los motivos del beneficio que la ley concede á los acreedores de una sucesión y que niega á los acreedores de un heredero (art. 881). Ninguna disposición del título *Del Contrato de Matrimonio* extiende á la comunidad un derecho excepcional que sólo fué establecido en favor de los acree-

1 Bruselas, 29 de Agosto de 1807 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2489)

dores de una herencia. Esto basta para decidir la cuestión. Nosotros creemos inútil insistir, puesto que todos están acordes. (1)

87. ¿Los acreedores de la comunidad gozan de un derecho de preferencia para con los acreedores de los esposos? Ya hemos contestado á esta pregunta enseñando que la comunidad no es una persona civil distinta de ambos esposos; la comunidad se confunde con los esposos asociados; en esta doctrina los acreedores de la comunidad lo son también de los esposos y no pudiera tratarse de una cuestión de preferencia en favor de unos y otros (t. XX, núms. 392-393). La Corte de Casación se pronunció por esta opinión que es la generalmente profesada por los autores. La sentencia está muy bien motivada. Comienza por recordar que, según el art. 2,093, los bienes de un deudor son la prenda común de sus acreedores y que su precio se distribuye entre ellos por contribución, á menos que existan entre ellos causas legítimas de preferencia, y el art. 2,094 no reconoce otras causas de preferencia más que los privilegios y las hipotecas. ¿Hay una causa legal de preferencia en favor de los acreedores de la comunidad? Se supone que la mujer ó sus herederos aceptan la comunidad; ¿cuál es la consecuencia de esto? Cada esposo ó sus herederos se encuentran en posesión de derecho, á título de socios, de la mitad de los bienes comunes, y cada uno está también de pleno derecho deudor por la mitad de las deudas comunes. Síguese de esto que la mitad de los bienes que pertenecen á cada esposo se confunden con sus otros bienes, pero sólo forman un mismo patrimonio. La Corte agrega, excepto la excepción establecida en favor de la mujer que ha hecho inventario en virtud del art. 1,483. Esta no es una excepción propiamente dicha, pues el beneficio de emolumento no impide la confusión de

1 Véanse las citaciones en Aubry y Ran, t. V, pág. 417, nota 26, pfo. 517, y pág. 441, nota 28, pfo. 520. Compárese Caen, 13 de Noviembre de 1844 [Dalloz, 1845, 2, 34].

los bienes que componen el emolumento de la mujer con sus demás bienes; la mujer, así como el marido, sólo tiene un patrimonio. Y sucede con el patrimonio pasivo lo que con el patrimonio activo. En cuanto al marido esto no es dudoso, puesto que las deudas de la comunidad siempre han sido suyas por el todo mientras dura la comunidad, y por mitad después de la disolución, en lo que se refiere á las deudas que el marido no contrajo personalmente: no se concibe, pues, que haya un derecho de preferencia en favor de los acreedores del marido; siempre han tenido por prenda el mismo patrimonio, luego sus derechos son iguales y hay lugar á aplicarles el principio del art. 2,093. El mismo principio se aplica á la mujer; es verdad que durante la comunidad los acreedores de ésta no tienen ninguna acción en los bienes propios de la mujer; pero cuando ésta acepta está como si hubiera contraído con su marido todas las deudas que componen el pasivo; luego los acreedores de la comunidad han sido siempre acreedores de la mujer y todos tienen por prenda todos los bienes de ésta, bienes comunes y bienes propios, sin distinguir los acreedores de la comunidad y los acreedores personales: donde hay mismo derecho y misma prenda no pudiera haber cuestión de preferencia. Poco importa también que las deudas de la comunidad sean anteriores á las que el esposo personalmente ha contraído, pues los derechos de los acreedores quirografarios son los mismos cualquiera que sea la fecha de sus créditos. No hay, pues, ninguna preferencia si no es en favor de los acreedores que tienen una hipoteca ó un privilegio. Esto es, en todo, el derecho común.

El recurso lo sostenía un excelente jurisconsulto, Pablo Fabre, más tarde Procurador General de la Corte de Casación; entendía que en el terreno de los principios generales era imposible reclamar un derecho de preferencia para los

acreedores de la comunidad. Trató de reivindicarlo, apoyándose en la teoría de la comunidad considerada como persona civil. Si la comunidad forma una persona civil, distinta de ambos esposos, los bienes que posee estarán afectos á las deudas contraídas durante la comunidad; los acreedores tienen, pues, por prenda el patrimonio de la comunidad, y cuando ésta se disuelve los bienes comunes no pueden volverse prenda de los acreedores de los esposos sino con el cargo que los grava, pues sólo pasan los bienes á los esposos con este cargo. Esto es decir que los acreedores de la comunidad deberán ser pagados antes que los bienes comunes puedan ser la prenda de los acreedores personales de los esposos. La Corte de Casación contesta á este argumento desechando su punto de partida. No hay en el Código ningún rastro de la pretendida personificación de la comunidad. El marido, constituido administrador y dueño absoluto, mientras dura, absorbe la comunidad en su persona; todos aquellos con quienes obra ó litiga, ya sea demandando ó defendiendo; todos aquellos con quienes contrata sólo conocen á su persona; no hay, pues, lugar para otra personalidad; la realidad excluye aquí cualquiera ficción y la hace imposible, pues habría que cambiar la realidad y transformar al marido, que el derecho tradicional califica de señor y dueño, en simple gerente de una sociedad en comandita. Según el Código Civil, sólo el marido figura en los contratos, como sólo figura en los procesos; con él sólo es con quien tratan los acreedores. ¿Con qué derecho vendrían á pretender que entendieron tratar no con el marido señor y dueño sino con el marido administrador ú órgano de otra persona civil que la ley ignora y que los terceros no conocen más?

La refutación es decisiva si se admite, con la Corte, que la comunidad no forma persona civil. Traducimos acerca de este punto á lo que fué dicho en otro lugar. Queda por justificar el sistema del Código. La Corte de Casación dice

que la preferencia que se reclamaba en favor de los acreedores de la comunidad tendría consecuencias desastrosas para los terceros y, por consiguiente, para el crédito. ¿Cuál sería la causa de esta preferencia? No habría otra más que el hecho de haber sido las deudas contraídas durante la comunidad; así la preferencia estaría ligada á una cuestión de fecha. Por lo demás, nada daría á conocer este privilegio que gravaría los muebles y los inmuebles. La comunidad se reparte á menudo muchos años después de su disolución; numerosas deudas pueden haber sido contraídas por los esposos ó sus herederos en la fe de su riqueza mobiliaria; entonces aparecerán súbitamente los acreedores de la comunidad y quitarán, en virtud de su privilegio oculto, la prenda en la que contaban los acreedores de los esposos. Estas consideraciones son también un argumento jurídico en favor de la opinión que la Corte de Casación tiene consagrada. no se puede creer que el legislador haya creado un privilegio, tan común como funesto, sin haberlo organizado, prescribiendo la publicidad por interés de los terceros, el cual se confunde con el interés general. (1)

Núm. 2. De la contribución á las deudas.

I. Principios generales.

88. Según el art. 1,482, «las deudas de la comunidad están por mitad á cargo de cada esposo, ó de sus herederos.» Esta disposición no distingue entre la obligación del pago de las deudas y la contribución á las deudas, pero no se puede aplicarla á la obligación sin ponerse en contradicción con las disposiciones que siguen y según las cuales el esposo que

1 Denegada, Sala Civil, después de deliberación en Sala del Consejo, 18 de Abril de 1860 (Dalloz, 1860, I, 185). En el mismo sentido, Aubry y Rau t. V, pág. 440, nota 29, pfo. 520, y los autores que citan. Troplong enseña la opinión contraria; admite que la comunidad es una persona civil (t. II, pág. 74, números 1765-1768).